

T.C.
İSTANBUL
11. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/2003
KARAR NO : 2022/2637

DAVACI :
VEKİLİ : AV. HAZAL PEKŞEN DEMİRHAN
-UETS[16518-15178-33870]

DAVALI : İSTANBUL VALİLİĞİ
VEKİLLERİ : AV.
UETS[35287-87828-97884]

DAVANIN ÖZETİ : Davacı tarafından, İstanbul ili, Beyoğlu ilçesi, Aile Sağlığı Merkezi'nde aile hekimi olarak görev yapmakta iken, 07/10/2021 tarihinde yapılan mesai denetimi ve SABİM üzerinden yapılan başvuruya istinaden görev yaptığı aile sağlığı merkezinde sağlık hizmeti sunulmadığı tespit edildiğinden bahisle Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği ekinde yer alan Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puan Cetvelinin 31. maddesi uyarınca "*İlgili mevzuat hükümlerince hasta haklarına ve hasta mahremiyetine uymamak*" fiiline karşılık gelen yirmi (20) ihtar puanıyla cezalandırılmasına ilişkin İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü'nün 17/05/2022 tarih ve E-81833120-663.05-11392 sayılı işlem ile bu işleme karşı yapılan itirazın reddine ilişkin İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü'nün 06/06/2022 tarih ve E-81833120-663.05-13025 sayılı işlemin; belirtilen tarihte göreve gelmeme fiilinin sendikal faaliyet kapsamında gerçekleştirildiği, bu hususa ilişkin pek çok yargı kararının bulunduğu, yapılan eyleme katılmanın izinsiz işe gelmeme şeklinde değerlendirilemeyeceği, hukuka ve mevzuata aykırı olduğu iddia edilerek iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Sağlık hizmetinin ertelenmesi veya kısıtlanmasının mümkün olmadığı, Sağlık çalışanlarının iş bırakma eyleminin telafisi olmayan sonuçlar doğurabileceği, davacının alınan bir günlük işe gelmeme kararı doğrultusunda işe gelmediğinin tespit edildiği, usulüne uygun olarak yürütülen soruşturma neticesinde getirilen teklife uygun olarak davacıya Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği Ek-3'te yer alan ihtar puan cetveli 31. maddesi uyarınca fiiline uygun olarak 20 ihtar puanı verildiği belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren İstanbul 11. İdare Mahkemesi'nce, dava dosyası incelenmek suretiyle işin gereği görüşüldü:

Dava, davacı tarafından, İstanbul ili, Beyoğlu ilçesi, Aile Sağlığı Merkezi'nde aile hekimi olarak görev yapmakta iken, 07/10/2021 tarihinde yapılan mesai denetimi ve SABİM üzerinden yapılan başvuruya istinaden görev yaptığı aile sağlığı merkezinde sağlık hizmeti sunulmadığı tespit edildiğinden bahisle Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği ekinde yer alan Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puan Cetvelinin 31. maddesi uyarınca "*İlgili mevzuat hükümlerince hasta haklarına ve hasta mahremiyetine uymamak*" fiiline karşılık gelen yirmi (20) ihtar puanıyla cezalandırılmasına ilişkin İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü'nün 17/05/2022 tarih ve E-81833120-663.05-11392 sayılı işlem ile bu işleme karşı yapılan itirazın reddine ilişkin İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü'nün 06/06/2022 tarih ve E-81833120-663.05-13025 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun "Yönetmelikler" başlıklı 8. maddesinde; "(1) Aile hekimi ve aile sağlığı çalışanlarının çalışma usul ve esasları; çalışılan yer, kurum ve statülerine göre öncelik sıralaması; aile hekimliği uygulamasına geçiş ve nakillere ilişkin puanlama sistemi ve sayıları; aile sağlığı merkezi olarak kullanılacak yerlerde aranacak fiziki ve teknik şartlar; meslek ilkeleri; iş tanımları; performans ve hizmet kalite standartları; hasta sevk evrakı, reçete, rapor ve diğer kullanılacak belgelerin şekli ve içeriği, kayıtların tutulması ile çalışma ve denetime ilişkin usul ve esaslar, Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir. (2) Aile hekimi ve aile sağlığı çalışanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususlar ve bu Kanunda belirlenen esaslar çerçevesinde bunlara yapılacak ödeme tutarları ile bu ücretlerden indirim oran ve şartları, **sözleşmenin feshini gerektiren nedenler, Cumhurbaşkanınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.**" hükmüne yer verilmiştir.

T.C.
İSTANBUL
11. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/2003
KARAR NO : 2022/2637

Bu maddenin ikinci fıkrasına dayanılarak hazırlanan ve 30/6/2021 tarihli ve 31527 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği'nin "Sözleşmenin ihtaren sona erdirilmesi" başlıklı 11. maddesinde, "(1) Bu Yönetmeliğin eki (EK-3 Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli)'nde yer alan fiilleri işlediği tespit edilen sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı çalışanına; a) Müdürlüğün halk sağlığı hizmetlerinden sorumlu başkanınca, b) Tespitin Bakanlık tarafından yapılması halinde Bakanlıkça, yazılı ihtar yapılır. (2) Sözleşmeli aile hekimi veya aile sağlığı çalışanına, ihtarın tebliğinden itibaren savunma yapması için yedi gün süre verilir. Yapılan savunmalar uygun görülmediği takdirde veya süresi içinde savunma yapılmaması durumunda ihtar puanı verilir. Bir sözleşme dönemi içerisinde herhangi bir fiilin ikinci ve devam eden ihlallerinde, ihtar puanı iki kat olarak uygulanır. (3) İhtar puanının kendisine tebliğ edilen ilgili aile hekimi ve aile sağlığı çalışanı, tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde; a) Müdürlüğün halk sağlığı hizmetlerinden sorumlu başkanının verdiği ihtar puanına karşı, il sağlık müdürüne, b) Bakanlığın verdiği ihtara karşı Bakan Yardımcısına, itirazda bulunabilir. İtiraz mercileri otuz gün içinde itirazı inceleyerek karara bağlar ve karar ilgisine yazılı olarak bildirilir. (4) Bakanlıkça yapılan ihtarlar ve sonuçları, işlem yapılmak üzere ilgili müdürlüğe bildirilir. (5) Bir sözleşme dönemi içinde verilen ihtar puanlarının iki yüz puana ulaşması halinde sözleşme, il sağlık müdürü tarafından sona erdirilir. (...)" hükmüne yer verildikten sonra, **Ek 2 Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli'nin 31. maddesinde, "İlgili mevzuat hükümlerince hasta haklarına ve hasta mahremiyetine uymamak" fiilinin yirmi (20) ihtar puanını gerektirdiği kurala bağlanmıştır.**

Dava dosyasının incelenmesinden, İstanbul ili, Beyoğlu ilçesi, 4 No'lu Aile Sağlığı Merkezi'nde aile hekimi olarak görev yapan davacının, 07/10/2021 tarihinde yapılan mesai denetimi ve SABİM üzerinden yapılan başvuruya istinaden görev yaptığı aile sağlığı merkezinde sağlık hizmeti sunulmadığı tespit edildiğinden bahisle Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliği ekinde yer alan Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puan Cetvelinin 31. maddesi uyarınca **"İlgili mevzuat hükümlerince hasta haklarına ve hasta mahremiyetine uymamak"** fiiline karşılık gelen yirmi (20) ihtar puanıyla cezalandırılmasına ilişkin İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü'nün 17/05/2022 tarih ve E-81833120-663.05-11392 sayılı işlem ile bu işleme karşı yapılan itirazın reddine ilişkin İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü'nün 06/06/2022 tarih ve E-81833120-663.05-13025 sayılı işleminin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlıkta, dava konusu işlemin dayanağını oluşturan Yönetmelik ekindeki **Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetvelinin,** aynı Yönetmeliğin "Sözleşmenin ihtaren sona erdirilmesi" başlıklı 11. maddesi uyarınca düzenlendiği, ancak dayanak 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun "Yönetmelikler" başlıklı 8. maddesinin 2. fıkrasındaki **"...sözleşmenin feshini gerektiren nedenler,..."** ibaresinin **Anayasa Mahkemesi'nin 21/6/2022 tarihli ve E:2022/43, K:2022/81 sayılı kararı ile iptal edildiği, bu kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe gireceğinin hüküm altına alındığı ve kararın 05.08.2022 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlandığı görülmektedir.**

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanun, Cumhurbaşkanlığı karanamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, Resmi Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez"; beşinci fıkrasında, "İptal kararları geriye yürümez"; altıncı fıkrasında ise, "Anayasa Mahkemesi Kararları Resmi Gazete'de hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar." kuralları yer almaktadır.

Ayrıca, Anayasa'nın 152. maddesinin 3. fıkrasında; **"...Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır."** kuralına yer verilmiştir. Bu hükmün getiriliş amacı Anayasa Mahkemesi'nin verdiği iptal kararlarının, itiraz yoluna başvurulmasını isteyen kişi ya da kişiler tarafından açılan davaların yanı sıra, iptal edilen hüküm ya da hükümler esas alınarak hakkında uygulama yapılmış olan kişiler tarafından açılan ve görülmekte olan davalarda da dikkate alınmasını gerektirmektedir.

Bu hukuksal durumun doğal sonucu olarak, bir kanun ya da kanun hükmünde karamamenin uygulanması nedeniyle dava açmak durumunda kalan ve Anayasa'nın 153. maddesi uyarınca itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasını isteme hakkına sahip olan kişilerin açmış olduğu davalarda da; hak veya menfaat ihlaline neden olan kuralın iptal davası veya itiraz yoluyla daha önce yapılan başvuru sonucunda Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiş olması halinde, iptal hükmünün uyuşmazlık yönünden değerlendirilmesi gerekeceği açıktır.

T.C.
İSTANBUL
11. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/2003

KARAR NO : 2022/2637

Her ne kadar, Anayasa Mahkemesi'nce, 21/6/2022 tarihli ve E:2022/43, K:2022/81 sayılı iptal kararının yürürlüğe girmesi dokuz ay süre ile ertelenmiş ise de, Anayasa Mahkemesi'nin, iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi ileriye dönük olarak ertelemiş bulunması öncelikle yasama organına aynı konuda, iptal kararının gerekçesine uygun olarak yeni bir düzenleme için olanak tanımak ve ortada hukuki bir boşluk yaratmamak amacına yönelik olup, her durumda yargı mercilerinin bakmakta oldukları uyuşmazlıklarda hukuka ve Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş kuralları uygulaması ve uyuşmazlıkları bu kurallara göre çözümlemesi sonucunu doğurmayacağı kabulü gerekir.

Bakılan davada, dava konusu işlemin dayanağını oluşturan **Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetvelinin**, aynı Yönetmeliğin "Sözleşmenin ihtaren sona erdirilmesi" başlıklı 11. maddesi uyarınca düzenlendiği, ancak dayanak 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun "Yönetmelikler" başlıklı 8. maddesinin 2. fıkrasındaki "...sözleşmenin feshini gerektiren nedenler,..." ibaresinin Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda anılan kararıyla iptal edildiği ve bu kararın da Resmi Gazete'de yayımlandığı 05.08.2022 tarihinden başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe gireceği görülmekte olup, Anayasa'nın 153. maddesinde yer alan, Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcı olduğuna dair hüküm ile Danıştayın yerleşmiş içtihatlarıyla istikrarlı bir şekilde belirtildiği üzere, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş olduğu bilindiği halde görülmekte olan davaların Anayasa'ya aykırılığı saptanmış hükümler dikkate alınarak çözümlenmesinin, Anayasa'nın üstünlüğü ve hukuk devleti ilkesine aykırı olacağı anlaşıldığından, 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun "Yönetmelikler" başlıklı 8. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ve sözleşmenin feshi ile ihtar puanı cezası verilmesini gerektiren hallerin Yönetmelikle düzenlenmesine yetki veren "...sözleşmenin feshini gerektiren nedenler,..." ibaresinin Anayasa Mahkemesi'nce iptali nedeniyle Yönetmeliğin ve eki olan Aile Hekimliği Uygulamasına Uygulanacak İhtar Puanı Cetvelinin de yasal dayanağı kalmamış bulunmaktadır.

Bu durumda, kanun koyucu tarafından bu konuda henüz bir düzenleme de yapılmamış olduğu dikkate alındığında, Anayasa Mahkemesi kararıyla birlikte yasal dayanağı ortadan kalkan Yönetmelik eki Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli hükmüne dayanılarak, davacının yirmi (20) ihtar puanıyla cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin **iptaline**, aşağıda dökümü yapılan 258,40-TL yargılama gideri ile karar verildiği tarihte yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 5.500,00-TL vekalet ücretinin davalı idare tarafından davacıya verilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde, talep edilmemesi halinde ise kararın kesinleşmesinden sonra Mahkememizce re'sen davacıya iadesine, kararın tebliğini izleyen günden itibaren **otuz (30) gün içerisinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi'ne istinaf yolu açık olmak üzere, 30/12/2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.**

Başkan
MUSTAFA BİLİCİ
101762

Üye
CİHAN TÜRKAN
182332

Üye
ONUR ÇÜRÜK
192956

YARGILAMA GİDERLERİ :

Başvurma Harcı :	80,70 TL
Karar Harcı :	80,70 TL
Vekalet Harcı :	11,50 TL
Posta Gideri :	85,50 TL

TOPLAM : 258,40 TL